

dans le délai d'un mois prévu à l'art. 75 CO et son action doit être écartée comme tardive.

D'autre part, le but de la fondation n'est pas devenu illicite ou contraire aux mœurs, au sens de l'art. 88 CC. Le demandeur estime que l'hypothèse prévue par cette disposition est réalisée parce que le but de la nouvelle fondation impliquerait la violation du droit de la communauté d'exiger que ses biens restent affectés à leur but antérieur. Mais l'art. 88, al. 2, ne vise pas par les mots « but illicite » le fait que le but de la fondation violerait un droit privé individuel ; il a en vue l'infraction à une obligation imposée à tout le monde (ein objektives Gebot der allgemeinen Rechtsordnung). Or, il ne s'agit pas de cela en l'espèce.

Par contre, si le demandeur entend se prévaloir de ce que les biens de la fondation dépendant de l'ancienne communauté réformée allemande sont, en tant que biens de fondation, détournés de leur but intangible, l'autorité compétente pour trancher cette question n'est pas le Tribunal fédéral ; c'est au Conseil d'Etat genevois, autorité de surveillance prévue par l'art. 84 CC, qu'il appartient d'intervenir, s'il y a lieu, pour pourvoir à ce que les biens de la fondation soient employés conformément à leur destination.

Le Tribunal fédéral prononce :

Le recours est rejeté et l'arrêt attaqué est confirmé.

25. Arrêt de la II^{me} Section civile du 5 juillet 1922
dans la cause **Messmer contre Zaborowski.**

Responsabilité des membres d'une association (art. 60 CCS) à raison des opérations commerciales effectuées par cette dernière.

Aux termes de statuts signés le 30 décembre 1918, il s'est formé sous le nom de « Bureau polonais d'informations industrielles et commerciales en Suisse » une association « organisée corporativement et jouissant de la personnalité civile » conformément aux articles 60 et suiv. CCS (art. 3). Son siège est à Genève (art. 4). Elle a pour but « de faciliter les relations industrielles et commerciales entre la Pologne et la Suisse, de recueillir et d'échanger avec les industriels, les négociants et les diverses institutions commerciales et financières de la Pologne tous les renseignements utiles au développement de l'industrie et du commerce polonais, ainsi que du commerce suisse avec la Pologne » (art. 5). Au début de 1919, le Bureau polonais a pris le titre de « Chambre de commerce polonaise en Suisse ».

Le 6 août 1919, Messmer a transmis à la Chambre copie d'ordre d'une importante commande de calicot et de chemises à destination de la maison Dom Komisowo Epoka, à Varsovie. Le 7 octobre suivant, il a remis à la Chambre l'extrait du compte de cette affaire, soldant par 49483 fr. 45 au crédit du vendeur, avec prière d'en opérer le règlement le 12 novembre suivant, conformément à l'accord intervenu.

La Chambre de commerce n'a pas contesté être débitrice de la somme réclamée, mais, par diverses lettres signées du président Zaborowski ou du secrétaire, elle a informé Messmer qu'il lui serait difficile de s'exécuter, l'argent ne pouvant être exporté de Pologne. Le 5 janvier 1920 elle l'a avisé qu'elle s'efforcerait d'importer des marchandises polonaises pour couvrir ses engagements.

N'ayant pas réussi à se faire payer, Messmer a assigné Zaborowski — pris en sa qualité de Président de la Chambre de commerce polonaise, et en tant que de besoin, en son nom personnel — en paiement de 49 483 fr. 55 avec intérêts de droit. Le défendeur a conclu au rejet de l'action en soutenant : qu'il ne pouvait être recherché personnellement, la commande ayant été faite à son insu par le nommé Wilkoszewski ; qu'au surplus la Chambre de commerce n'avait été dans cette affaire qu'intermédiaire et non acheteur, et qu'enfin, en automne 1919, le gouvernement polonais avait interdit l'exportation de l'argent suisse.

Par jugement du 7 mai 1921, le Tribunal de première instance a admis les conclusions du demandeur et condamné Zaborowski à payer la somme réclamée. Les premiers juges ont constaté que la marchandise avait été vendue par Messmer à la Chambre de commerce ; qu'il était impossible, faute de statuts produits, de se rendre compte si cette institution avait ou non la personnalité juridique, et que, partant, ses membres devaient être considérés comme formant entre eux une société simple (art. 62 CCS et 530 CO). Zaborowski ayant en tous cas confirmé le contrat passé par Wilkoszewski, il est devenu débiteur de Messmer, solidairement avec les autres associés (art. 543 al. 2 et 544 al. 3 CO).

Zaborowski a appelé de ce jugement et produit les statuts auxquels il a été fait allusion plus haut. Statuant le 21 avril 1922, la Cour de Justice civile de Genève a réformé le prononcé rendu et débouté Messmer de ses conclusions. L'instance cantonale pose en fait que les fournitures dont le prix est réclamé ont été livrées sur ordre et pour le compte de la Chambre de commerce polonaise, association qui jouit de la personnalité sans qu'il soit besoin d'inscription au registre du commerce. A vrai dire, déclare la Cour, la Chambre a exercé pour son compte une activité commerciale, s'écartant ainsi du but indiqué dans les statuts, qui était de faciliter les

relations entre la Pologne et la Suisse. Mais cette attitude ne doit pas avoir pour conséquence de lui faire perdre sa personnalité juridique. En effet, une association constituée conformément à l'art. 60 CCS peut, comme telle, poursuivre un but économique ; mais, dans ce cas, elle est tenue de s'inscrire au registre du commerce (art. 60 et 61 al. 2 CCS). L'omission de cette formalité a pour seules conséquences une responsabilité en cas de dommage en résultant (art. 860 CO), la condamnation à une amende administrative (art. 864 § 1 CO) et l'inscription d'office (art. 864 § 2 CO) ; mais l'association qui, comme en l'espèce, possédait la personnalité juridique de par ses statuts, la conserve même si elle ne s'est pas fait inscrire, ainsi qu'elle l'aurait dû. Messmer ayant livré ses marchandises à la Chambre de commerce, personne morale, susceptible d'acquérir des droits et de contracter des obligations (art. 53 CO), l'action intentée par lui contre Zaborowski n'est pas fondée.

Le demandeur a recouru en réforme au Tribunal fédéral, en reprenant ses conclusions de première et de seconde instances.

Considérant en droit :

1. — Aux termes de l'art. 60 CCS « les associations politiques, religieuses, scientifiques, artistiques, de bienfaisance, de récréation ou [autres qui n'ont pas de but économique, acquièrent la personnalité dès qu'elles expriment dans leurs statuts la volonté d'être organisées corporativement ». Lorsqu'elles ont constitué leur direction, elles peuvent se faire inscrire au registre du commerce (art. 61 al. 1), mais elles n'y sont pas tenues (art. 52 al. 2).

D'après ses statuts, la Chambre de commerce polonaise en Suisse ne poursuit pas un but de lucre ; elle se contente de faciliter les relations industrielles et commerciales entre la Pologne et la Suisse, en recueillant à cet effet tous renseignements utiles. Manifestant d'autre

part l'intention de s'organiser corporativement et possédant des statuts conformes à l'art. 60 al. 2 CCS, elle jouit de la personnalité morale.

2. — Il résulte toutefois des constatations de l'instance cantonale qu'en fait la Chambre a entrepris des opérations commerciales, contrairement à la teneur de ses statuts.

Lorsqu'une association à but idéal est amenée, précisément *pour atteindre ce but*, à exercer une industrie en la forme commerciale, elle est tenue de se faire inscrire au registre du commerce (art. 61 al. 2 CCS), sous peine d'en courir des sanctions administratives (art. 864 al. 1 CO) ; les personnes auxquelles incombait le soin de procurer l'inscription deviennent en outre responsables du dommage pouvant résulter de cette omission (art. 860 CO) ; enfin l'association est inscrite d'office par le préposé (art. 864 al. 2 CO ; art. 26 du Règlement sur le registre du commerce). Elle ne perd toutefois pas pour cela la personnalité morale, celle-ci lui étant acquise *ipso jure* du fait de l'élaboration de statuts manifestant la volonté des membres de s'organiser corporativement en vue de poursuivre un but idéal (Bull. Stén. XV p. 942 ; HAFTER, art. 61 III 3. Rapp. de gestion du Conseil fédéral, 1911. Feuille fédérale 1912 II p. 284). L'activité commerciale déployée revêt ainsi un caractère accessoire.

En revanche, si cette activité commerciale n'est pas subordonnée au but idéal proclamé dans les statuts et n'apparaît pas comme un simple *moyen* de remplir une tâche d'où toute préoccupation de lucre soit exclue, l'association poursuit en réalité un but économique propre et revêt de la sorte un caractère mixte. En tant qu'association à but idéal, elle demeure soumise à l'art. 60 CCS, mais elle est régie par les dispositions du droit des sociétés dans la mesure où elle constitue une organisation corporative à but économique (art. 59 al. 2 CCS).

3. — Il appartenait au défendeur d'établir que la Chambre polonaise avait entrepris ses opérations com-

merciales dans le dessein de mieux atteindre son but statutaire. Or cette preuve n'a pas été rapportée. Il est certain, comme l'a admis à bon droit l'instance cantonale, qu'en achetant et en revendant pour son compte des marchandises, l'institution est sortie du cadre de ses statuts et qu'elle a délibérément excédé les limites qu'elle s'était elle-même tracées lors de sa constitution. On ne saurait dire, en effet, que les actes de commerce auxquels elle s'est livrée fussent nécessaires pour réaliser le but indiqué dans les statuts, c'est-à-dire recueillir des renseignements, étudier les organisations et la législation suisses, faciliter le placement des Polonais en Suisse et des Suisses en Pologne, etc. L'activité de la Chambre révèle bien plutôt un nouveau but, essentiellement commercial et étranger aux statuts de la société. Celle-ci constitue dès lors, comme il vient d'être dit, à la fois une association à but idéal (art. 60 CCS) et une organisation à but économique (art. 59 al. 2 CCS).

4. — La législation fédérale ne contient aucune disposition semblable à celle de l'art. 43 Code civil allemand, lequel prévoit que la personnalité juridique peut être retirée par décision de l'autorité à une société dont le but, d'après les statuts, ne vise pas une entreprise de caractère économique, lorsqu'elle poursuit en fait un but de cette nature. D'après le Code civil suisse, l'association qui a acquis sans inscription, en vertu de l'art. 60, la capacité d'être sujet de droits et d'obligations, ne perd cette qualité qu'avec sa dissolution pour une des causes prévues aux art. 76 et suivants. Or aucune de ces conditions n'est réalisée en l'espèce.

D'autre part l'art. 59 al. 2 CCS soumet la Chambre au droit des sociétés dans la mesure où elle poursuit un but économique. Les règles du CO déterminent à quelles conditions les associés gérants, et, d'une façon générale, les membres des sociétés commerciales, peuvent exclure ou limiter leur responsabilité individuelle. En particulier, aux termes des art. 688 et 689 CO, — il ne

pourrait en effet s'agir *in casu* que d'une coopérative — les sociétaires sont tenus solidairement et sur tous leurs biens à raison des engagements de la société, à moins que les statuts ne contiennent une clause supprimant cette responsabilité (clause qui n'est d'ailleurs opposable aux tiers qu'après sa publication, art. 681 CO). A plus forte raison les membres d'une association à but économique répondent-ils personnellement des dettes sociales, sans pouvoir exciper de dispositions contraires des statuts, aussi longtemps que ces statuts et la clause dont il s'agit n'ont pas été déposés au registre du commerce et dûment publiés. C'est donc à tort que la Cour de Justice a admis le défaut de légitimation passive du président Zaborowski.

Le recours de la maison Messmer doit dès lors être admis en principe. Toutefois, comme les parties ont fait essentiellement porter le débat sur cette question préjudicielle, aujourd'hui résolue, il se justifie de renvoyer la cause aux tribunaux genevois pour statuer sur le fond même du procès, en prenant pour base de leur nouvelle décision les considérants de droit du présent arrêt (art. 84 OJF).

Le Tribunal fédéral prononce :

Le recours est admis. En conséquence le jugement de la Cour de Justice civile de Genève, du 21 avril 1922, est annulé, la cause étant renvoyée à l'instance cantonale pour nouveau prononcé dans le sens des motifs qui précèdent.

II. FAMILIENRECHT

DROIT DE LA FAMILLE

26. Arrêt de la II^e Section civile du 11 avril 1922
dans la cause Ministère public du canton de Vaud et
Commune de Dizy contre B. et Z.

Action en interdiction de mariage. — Art. 97 al. 2, 109 et 112 CCS. — Le délai de 10 jours prévu à l'art. 112 pour former opposition au mariage ne court pour l'autorité compétente que dès le moment où elle a eu connaissance d'un motif d'opposition. (Cons. 2.)

La notion purement médicale de la maladie mentale ne correspond pas nécessairement à la notion juridique. La question de savoir si un état pathologique déterminé est une maladie mentale au sens de l'art. 97 al. 2 CCS est une question de droit soumise à l'examen du Tribunal fédéral. (Cons. 3.)

Ne peut être considérée comme maladie mentale au sens de la loi que l'anomalie mentale susceptible d'avoir une influence néfaste sur les relations conjugales et familiales ou sur la santé de la descendance du malade. (Cons. 4.)

Le fiancé atteint en même temps d'hystérie constitutionnelle et de faiblesse d'esprit ne peut contracter mariage. (Cons. 5.)

A. — Le 1^{er} mars 1921, l'officier de l'état civil de l'arrondissement de La Sarraz a reçu les promesses de mariage des défendeurs, A. B., originaire de Dizy et domicilié à La Sarraz, et C. Z., de nationalité étrangère. Les publications furent faites le 5 avril à La Sarraz et à Dizy, et les 8 et 14 avril au domicile et au lieu d'origine de la défenderesse. La Commune d'origine de B. a formé opposition au mariage par lettre du 14 avril 1921. Le 17 avril, le défendeur a contesté cette opposition. Le Ministère public du canton de Vaud fut avisé par la Commune de Dizy de l'opposition qu'elle avait